DE LA FILIATION MATERNELLE EN DROIT MUSULMAN

Le régime de la filiation maternelle en droit musulman doit être considéré comme important non seulement pour des juristes, mais pour tous ceux qui essaient de saisir la conception de la famille dans l'Islam classique, tel que l'ont, à la suite du Prophète, élaboré les docteurs. Or il semble que les orientalistes européens n'aient à ce sujet, trop souvent, qu'une information insuffisante, ou même partiellement erronée. Les lignes que lui consacrent, parmi nos contemporains, deux éminents spécialistes de ce droit sont à mon sens inadéquates et risquent de faire commettre certaines méprises au lecteur.

G. H. Bousquet, dans son *Précis de droit musulman* (2e éd., Alger, 1947, par. 77, p. 138), écrit que les liens de filiation maternelle, sans qu'il y ait à tenir compte de ce que nous appellerions une filiation légitime ou illégitime, sont toujours « très restreints » : ainsi, ajoute-t-il, s'agissant de la vocation successorale des parents utérins, « *ils ne remontent pas au-delà de la mère.* Dans tous les cas (sauf pour les empêchements au mariage) *un enfant n'est pas rattaché du côté de sa mère* à d'autres qu'à ses descendants, non pas *à ses ascendants ;* de ce côté et toujours le lien de filiation est coupé. Dans ces conditions cette solution d'ailleurs toute implicite — les textes ne la mentionnent même pas — est *naturelle et logique* ».

L. Milliot est plus restrictif encore. Traitant de la « reconnaissance de maternité » (*Introduction à l'étude du droit musulman*, Paris, 1953, par. 423, p. 394), il assure que « *la reconnaissance n'a d'effet qu'entre la mère et l'enfant...* L'enfant compte dans la famille de son père, non dans la famille de sa mère. Il est donc *naturel* que la reconnaissance de maternité n'établisse *aucun lien*

de parenté entre l'enfant reconnu et les parents de la femme qui le reconnaît ».

C'est nous qui avons mis en italique les passages que nous désirons incriminer. Il n'est pas question, bien entendu, de contester que dans le droit musulman, continuateur de la coutume arabe préislamique, la famille soit demeurée fondamentalement agnatique, nonobstant la réforme successorale introduite par le Coran. Mais cette réforme, déjà, ouvrait impérativement la porte à une « mitigation » du système de la parenté agnatique ; et dans la même voie, à des degrés variables suivant les écoles, les droits reconnus à des parents par les femmes, ou à des parentes, accentuaient la prise en considération de la parenté utérine ou féminine, particulièrement des liens de l'individu avec la famille de sa mère.

C'est ainsi que, prioritaires par rapport même aux agnats ou *'aṣaba* dont les plus proches en degré du de cujus héritent à titre universel, les héritiers partiels (dits à *farḍ*) comprennent du côté maternel, outre la mère elle-même, les *frères et sœurs utérins*, dans l'interprétation reçue du texte coranique (IV, 12), et aussi la *grand'mère maternelle* (voire une *aïeule maternelle plus éloignée* dans les traités théoriques) en vertu d'une extension acceptée par les docteurs. Brèche sans doute encore assez mince dans le système patrilinéaire prévalent, puisque ni l'aïeul maternel, ni les oncles et tantes maternels, ni les enfants des frères et sœurs utérins ne sont héritiers à *farḍ ;* mais brèche tout de même, qui introduit des ascendants comme des descendants de la mère parmi les successibles *en priorité.* Et surtout, à la suite de ce premier pas, la majorité des écoles allait, soit dès l'abord, soit après une longue résistance, admettre la vocation successorale, en troisième ligne, à défaut de gens à *farḍ* et d'agnats, de toute une catégorie de proches parents féminins ou utérins, les *ḏawū l-arḥām* au nombre desquels figurent les oubliés de tout à l'heure : aïeul maternel, oncles et tantes maternels, enfants des frères et sœurs utérins, et aussi leurs petits-enfants, et des cousins du côté maternel.

Voilà qui est net s'agissant de la succession des individus à filiation double — paternelle et maternelle — que nous qualifierons de « légitime » : situation saisie comme ordinaire et

normale, longuement étudiée dans les ouvrages de *fiqh*. Mais qu'en est-il si la filiation, que nous pourrons appeler « illégitime » par commodité de terme plutôt que par conformité de sens, n'est acquise que du côté maternel ? Les ouvrages musulmans sur la matière connaissent deux classes d'enfants de cette catégorie : 1°) l'enfant apparemment conçu dans les liens du mariage, mais que le père à désavoué à l'aide de la procédure coranique spéciale du serment d'anathème contre l'épouse suspectée, ou *li'ān;* il est dit *walad al-mulā'ana;* 2°) l'enfant issu de relations sexuelles autres que les seules relations religieusement licites, à savoir celles unissant les époux entre eux ou bien le maître à une femme esclave lui appartenant ; il est dit « enfant de la fornication », *walad az-zinā*. Dans le sein de l'orthodoxie, le statut de l'un et le statut de l'autre se confondent presque. Les deux sujets, coupés de la filiation paternelle, ont la filiation maternelle aux conditions habituelles qui la prouvent. La seule différence entre eux est que la rupture de la filiation paternelle est, pour le premier, réparable si le père revient sur son désaveu. Elle est définitive pour le second, auquel, si la fornication de la mère est juridiquement prouvée, la plupart des docteurs interdisent absolument d'avoir un père légal. Il suit de cette dernière interdiction que des jumeaux nés de relations qualifiées *zinā* n'ont entre eux juridiquement qu'une fraternité *utérine*, tandis que, pour une partie de l'orthodoxie — telle est l'opinion dominante dans le mālikisme —, l'absence d'une preuve formelle de *zinā* et la possibilité d'une reconnaissance ultérieure de paternité au bénéfice des jumeaux simplement « désavoués » incitent à admettre juridiquement leur fraternité *germaine*, ce qui modifie sensiblement la nature et le quantum de leur vocation successorale réciproque [1]. En dehors de cela, *walad al-mulā'ana* et *walad az-zinā* ont même situation familiale et successorale dans l'orthodoxie classique : dès le *Muwaṭṭa'* et

(1) J. D. Luciani, *Traité des successions musulmanes*, Paris 1890, pp. 91-97. Voir notamment sur ce point : Bājī, *Muntaqà*, VI, 255 (mālikite), Šīrāzī, *Muhaḏḏab*, II, 30 (šāfi'ite), Saraḫsī, *Mabsūṭ*, XXIX, 199-200 (ḥanafite), I. Qudāma, *Muġnī*, IV, 264 (ḥanbalite).

le *K. al-Umm* des imams Mālik et aš-Šāfi'ī, on les trouve, sur ce plan, étroitement associés (1).

Est-ce à dire que des voix discordantes ne se soient pas élevées ? A bien scruter les textes sunnites, on en perçoit des échos anciens. Wakī', par exemple, aux alentours de l'an 900 (2), recueille une tradition visiblement koufiote d'après laquelle Šuraiḥ (Ier siècle hég.), consulté sur l'attribution de l'héritage du *walad az-zinā*, aurait répondu : « Remettez-le au gouvernement *(sulṭān)* ». C'est encore à Koufa que vivait al-Ḥasan b. Ṣāliḥ (IIe siècle hég.), dont on nous signalera comme isolée l'opinion d'après laquelle le *walad az-zinā* se distinguerait du *walad al-mulā'ana* en ayant, seul des deux, l'ensemble des musulmans comme *'aṣaba* (3). Il est vrai que, tout mentionné qu'il soit avec considération par les sunnites, al-Ḥasan b. Ṣāliḥ figure en bonne place parmi les anciens chiites zaidites. Le droit chiite imamien, en tout cas, entérinera une différence radicale de traitement entre les deux sortes d'enfants « illégitimes » : pour lui, tandis que le désavoué par *li'ān* est rattaché à sa mère et à la famille de celle-ci, l'enfant né d'une « fornication » n'est susceptible d'aucune filiation légale (4). Cependant le sunnisme, même irakien, a rejeté de bonne heure toute conception de ce type ; et, mis à part pour certains docteurs le cas exceptionnel des jumeaux ci-dessus évoqué, il accorde même vocation successorale à l'une et à l'autre catégories.

Ces enfants « illégitimes » que l'orthodoxie rattache à la mère d'égale façon, ont-ils, vis-à-vis de cette mère et de la famille maternelle, un statut successoral identique ou non à celui que, légitimes reconnus valablement par le père, ils auraient eu ? La réponse est franchement affirmative en ce qui concerne l'immense majorité des orthodoxes : ḥanafites, mālikites et

(1) Bājī, *Muntaqà* (sur le *Muwaṭṭa'*), IV, 82, VI, 254 ; *K. al-Umm*, IV, 12. I. Qudāma, *Muġnī*, VI, 265 a là-dessus une déclaration formelle pour l'ensemble de l'orthodoxie.

(2) Wakī', *Aḫbār al-Quḍāt*, t. I, Le Caire 1947, p. 301.

(3) I. Qudāma, *Muġnī*, VI, 265-266.

(4) Querry, *Droit musulman*, II, 363-365. Par contre, le droit officiel des Fāṭimides et celui des Zaidites ne diffèrent pas sur ce point de l'orthodoxie ; cadi Nu'mān, *Da'ā'im*, vol. II, éd. Fyzee, à paraître ; I. al-Murtaḍà, *al-Baḥr az-zaḫḫār*, V, 365.

šāfi'ites. Les ḥanbalites, par contre, ont une solution différente, que nous examinerons ci-après.

Toutes les écoles sunnites admettent comme héritiers à *farḍ* de l'enfant « illégitime » exactement ceux qu'il aurait eus si, « légitime », il était décédé sans laisser vivant ni son père ni aucun parent paternel. Répétons que les héritiers à *farḍ* du côté maternel sont : la mère, la grand'mère maternelle (ou une aïeule plus éloignée), les frères et sœurs utérins. Le *Muwaṭṭa'* et le *K. al-Umm* (1) ne citent expressément, à propos des enfants « illégitimes », que la mère et les *frères utérins;* mais il ne fait pas de doute que pour tous les docteurs classiques l'expression « frères » comprend ici les frères *et les sœurs*, et que dans leur esprit *l'aïeule maternelle*, si elle est survivante, remplace comme dans les successions ordinaires la mère prédécédée.

Voici trois témoignages formels, cueillis dans les trois plus grands *maḏāhib:* 1°) L'illustre maître ḥanafite Saraḫsī (XIe s.), traitant du *walad al-mulā'ana*, affirme expressément la vocation successorale de ses aïeules *(jaddāt)* maternelles, en tant qu'héritières à *farḍ* (2) ; 2°) Le célèbre cadi mālikite 'Iyāḍ (XIIe s.) précise qu'il n'y a point de désaccord sur le lien successoral existant entre le *walad al-mulā'ana* et sa parenté maternelle « qu'il s'agisse d'aïeule ou de frères » *(min jaddatin au-iḫwa)* (3); 3°) Le šāfi'ite fort connu Nawawī (XIIIe s.), commentateur de Muslim, nous assure du consensus *(ijmā')* des ulémas sur la vocation successorale des héritiers à *farḍ* du *walad al-mulā'ana*, et il les énumère, en sus de la mère elle-même : *iḫwatuh wa-aḫawātuh min ummih wa-jaddātuh min ummih* (4). Les sœurs utérines et les aïeules par la mère figurent donc incontestablement, comme les frères utérins, au nombre des héritiers *ab intestat* possibles de l'enfant « illégitime » dans le droit musulman classique.

Si les héritiers à *farḍ* n'existent pas, ou n'absorbent pas la totalité de la succession, que devient celle-ci ou son reliquat ? D'après la plupart des docteurs les patrons *(mawālī)* de la mère,

(1) Référ. p. 52, n. 1. Ajouter ici Bājī, *Muntaqà*, VI, 282.
(2) Saraḫsī, *Mabsūṭ*, XXIX, 199.
(3) *Apud* Ubbī, *Ikmāl*, IV, 142, lignes 20-21.
(4) Nawawī, éd. Boulak 1304 h. (en marge de Qasṭallānī), VI, 320.

si celle-ci est affranchie ou d'origine servile, font fonction de *'aṣaba* et reçoivent la totalité, comme dans les successions ordinaires. Le ẓāhirite Ibn Ḥazm paraît être le seul à leur refuser, dans le cas de l'enfant « illégitime », toute vocation successorale : il n'y a pour cela, énonce-t-il, ni texte formel ni vrai consensus (1).

A défaut de ces *mawālī* — ici encore comme dans les successions ordinaires — les mālikites dans leur presque totalité et les anciens šāfi'ites, fidèles à l'enseignement de Mālik et d'aš-Šāfi'ī, attribuent l'héritage à la communauté musulmane, représentée par le Trésor public. Mais les šāfi'ites médiévaux ont évolué sur ce point par le biais d'une considération éthique : certains ont commencé par dénier ce droit à l'État, si celui-ci est injustement gouverné ; en dépit de fortes résistances (2), cette position à la longue l'a si bien emporté qu'à une époque qu'il serait intéressant de préciser — vers le XIVe siècle, semble-t-il — le šāfi'isme, estimant qu'il n'y avait plus et qu'il n'y aurait plus de souverain juste jusqu'à la consommation des siècles, finit par récuser tout à fait le Trésor comme héritier naturel (3). Il s'est rallié sans restriction à la solution ḥanafite que caractérisent deux grands principes : l'accroissement ou *radd* aux héritiers à *farḍ*, de telle manière que ces derniers absorbent la succession en l'absence de *'aṣaba*, et d'autre part la vocation successorale, à défaut d'héritiers à *farḍ* et de *'aṣaba*, accordée aux *ḏawū l-arḥām* (ces proches parents féminins ou utérins signalés ci-dessus). Les ḥanbalites ayant accepté eux aussi la double théorie du *radd* et des *ḏawū l-arḥām* pour toutes successions, nous sommes bien fondé à dire que LA GRANDE MAJORITÉ DES SUNNITES ÉTABLIT DES LIENS DE FAMILLE ASSEZ ÉTENDUS DU COTÉ MATERNEL, QUE LA NAISSANCE SOIT, DANS NOTRE TERMINOLOGIE, « LÉGITIME » OU NON.

Les partisans du *radd* et des *ḏawū l-arḥām* augmentent énormément les chances d'attribuer la totalité d'une succession à

(1) I. Ḥazm, *Muḥallà*, IX, 301, n° 1739.
(2) Par exemple Šīrāzī, *Muhaḏḏab*, II, 31, repousse cette nouvelle conception.
(3) Cf. Sibṭ al-Māridīnī (XVe s.), sur la *Raḥbiyya*, éd. Boulak 1284 h., p. 33. — Voir notamment W. Marçais, *Des parents et alliés successibles en droit musulman*, Rennes 1898, p. 76 ; D. Santillana, *Istituzioni di diritto musulmano*, vol. II, Roma 1938, pp. 523-524.

des parents du de cujus. Mais ils ne peuvent cependant exclure tout à fait le cas de déshérence, qui implique presque fatalement la dévolution à l'État. Seulement, pour eux, le Trésor public qui recueille ainsi la succession vacante n'a pas qualité d'« héritier » véritable ; et ceci n'est pas sans conséquence dans la matière des testaments (1).

Revenons maintenant à étudier plus spécialement la parenté des enfants « illégitimes », dans la mesure où certains docteurs lui ont conféré un caractère particulier. En effet, dès l'époque des trois grands imams fondateurs des trois principaux rites orthodoxes, sans doute même antérieurement — mais peu importe pour le présent travail —, une tendance générale divergente se manifestait, en vertu de laquelle l'enfant « illégitime » ne se rattache pas à sa famille maternelle dans les seules limites et sous la seule forme applicables à l'enfant « légitime », de double filiation. Puisque, privé de la filiation paternelle, l'enfant « illégitime » ne saurait avoir de *'aṣaba* propres dans le sens ordinaire du terme, on lui donnera comme *'aṣaba* ceux de sa mère *('aṣabatuhu 'aṣabatu ummih)*; autrement dit, IL S'APPARENTERA A LA FAMILLE AGNATIQUE DE SA MÈRE PAR L'INTERMÉDIAIRE DE CELLE-CI. Ou bien encore, on déclarera que la mère elle-même est *'aṣaba* de qui n'a pas de *'aṣaba (al-ummu 'aṣabatu man lā 'aṣabata lah)*, et il est précisé que dans cette solution aussi, mais uniquement cette fois en l'absence de la mère, la famille agnatique de celle-ci fait office de *'aṣaba* pour le de cujus. L'adage qui traite la mère elle-même comme *'aṣaba* est transmis notamment par Abū Yūsuf, le tenant de son illustre maître Abū Ḥanīfa, lequel l'attribuait à ses propres maîtres de Koufa (2). Le ḥanafisme classique, nous l'avons vu, ne devait pas suivre cette voie ; sa théorie du *radd*, il est vrai, assure en fait à la mère la totalité de l'héritage (3) quand elle est seule à venir à la succession, tout comme si on la regardait comme un agnat ; mais ce n'est là qu'un cas particulier.

(1) Lorsque le Trésor public est considéré comme « héritier » véritable (c'est le cas chez les mālikites), le testateur ne peut léguer au maximum que le tiers de ses biens, quotité légale, même en l'absence d'ayants droit individuels.

(2) *Āṯār Abī Yūsuf*, n° 709.

(3) Un tiers comme *farḍ*, le surplus à titre de *radd*.

Quant à la première formule, qui fait des agnats de la mère (à l'exclusion de celle-ci) les *'aṣaba* de l'enfant « illégitime », elle est déjà combattue vigoureusement par le šāfi'isme et par le mālikisme primitifs. Le *K. al-Umm* (IV, 12) la dénonce comme étayée sur une tradition douteuse et sur un raisonnement erroné. « Pourquoi ne pas l'admettre, dites-vous, puisqu'on admet comme ses *mawālī* ceux de la mère » ? La réplique šāfi'ite, en bref, est que ces *mawālī* se comportent en véritables *walī*-s de l'individu en cause, pour ce qui est de la solidarité pénale comme de la tutelle matrimoniale, tandis que les *'aṣaba* de la mère, tels que les oncles maternels, de l'aveu même de leurs partisans sur le plan successoral, n'interviennent pas comme solidairement responsables de ses enfants dont on voudrait les faire hériter, ni comme tuteurs matrimoniaux de leurs filles : il n'est donc pas logique de les traiter comme des *'aṣaba* des enfants de leur parente, puisqu'ils ne remplissent pas à leur égard les fonctions ordinairement caractéristiques des agnats. La *Mudawwana* de Saḥnūn (VIII, 95), s'opposant à l'opinion d'un disciple immédiat de Mālik, aime mieux ne pas rejeter complètement le dire « les *'aṣaba* du fils de la *mulā'ana* sont ceux de sa mère » ; mais elle lui donne une interprétation restrictive : il ne s'appliquerait qu'aux *mawālī* de la mère, pour marquer qu'à défaut d'autres héritiers légaux ils recueillent en totalité la succession du de cujus.

Ces deux adages anciens et contestés sont recueillis précisément par la doctrine ḥanbalite qui va, ici, se singulariser. Dans le ḥanbalisme lui-même, deux courants, qui se réclament également du fondateur du rite, s'affirment et subsistent, favorables chacun à l'une de ces deux formules dont ne veut pas le reste de l'orthodoxie [1]. Al-Ḫiraqī (xe s.) n'a retenu que la première regardant les agnats de la mère comme seuls héritiers *'aṣaba*, tandis qu'Ibn Qudāma (début du XIIIe s.), dont le *Muġnī* nous renseigne abondamment, adoptait l'autre solution, celle qui traite la mère elle-même comme *'aṣaba*. Les conséquences pratiques de cette divergence peuvent être, naturellement, fort

(1) I. Qudāma, *Muġnī*, VI, 259-265. Voir aussi le chap. détaillé du ḥanafite Saraḫsī, *Mabsūṭ*, XXIX, 198-200.

sensibles : l'enfant « illégitime » décédant à la survivance de sa mère, et d'un agnat (l'oncle maternel par exemple) ou « patron » de celle-ci, la mère, d'après al-Ḫiraqī, ne reçoit que le tiers de l'héritage (comme *farḍ*), et l'agnat de la mère ou son patron bénéficient des deux tiers, de tout le surplus ; solution moralement choquante, d'où sans doute la préférence accordée à l'autre formule par des juristes tels qu'Ibn Qudāma. De toute manière, les Traditions, sous forme de hadiths, ne faisaient point défaut pour justifier l'une et l'autre de ces deux branches de l'alternative ḥanbalite. Al-Ḫiraqī invoquait un « hadith prophétique », qui figure en effet dans le *Musnad* d'Ibn Ḥanbal (nos 2657, 2862, 2995) : « Attribuez les *farḍ* à leurs ayants droit, et le restant au mâle le plus proche *(li-aulà rajulin ḏakar)* » ; et il ajoutait comme argument rationnel que, si la mère était *'aṣaba* comme le père, elle aurait évincé les frères de son enfant. En sens contraire, d'autres « hadiths prophétiques » énonçaient que la *mulā'ana* tient lieu à la fois de père et de mère à son enfant, d'où suit que l'héritage du fils de la *mulā'ana* revient « à sa mère et après elle aux héritiers de celle-ci » *(li-ummihi wa-li-waraṯatihā ba'dahā)*. On rapportait aussi volontiers sous le nom du Compagnon Wāṯila que le Prophète avait dit : « La femme saisit trois héritages : de son affranchi, de l'enfant qu'elle a trouvé, et de son enfant désavoué par *li'ān* » [1]. D'autres Compagnons, d'autres autorités des deux premiers siècles de l'hégire étaient appelés à la rescousse, parfois dans les deux sens. Et ajoutons que les autres sunnites, de leur côté, cherchaient à étayer leur solution toute différente sur des noms aussi vénérés, principalement celui du Compagnon illustre Zaid b. Ṯābit, regardé comme un maître en matière de successions.

On se souvient de l'argument du *K. al-Umm* contre le raisonnement par analogie favorable à la vocation successorale des *'aṣaba* maternels : à l'encontre des *mawālī* de la mère auxquels on prétend les assimiler, ils n'interviennent ni comme pénalement solidaires ni comme tuteurs matrimoniaux. Les ḥanbalites,

(1) On retrouve ces deux hadiths notamment dans les *Sunan* d'Abū Dāwūd, nos 2906-2908.

défenseurs de ces agnats maternels sur le plan successoral, ont refusé de se laisser convaincre par cette apparente contradiction, et de faire dépendre l'un de l'autre ces deux aspects de la parenté. Bien qu'un dire attribué à 'Alī leur eût facilité, s'ils l'avaient désiré, l'extension au domaine pénal de la solidarité agnatique à travers la mère dans le cas de la seule filiation maternelle, ils s'en sont tenus sur ce point à la position négative adoptée par la plupart des docteurs : le *ta'ṣīb fī l-mīrāṯ*, déclaraient-ils, n'entraîne point le *ta'ṣīb fī l-'aql wa-t-tazwīj*, comme le prouve, dans les successions ordinaires, l'exemple des sœurs qui deviennent, par fiction juridique, « *'aṣaba* avec les filles », quand il y en a (1).

Assurément, dans les différents systèmes qui viennent d'être exposés, l'enfant « illégitime » est lui-même moins avantagé que, par rapport à lui, les membres de sa famille maternelle : chez les partisans de l'agnatisme à travers la mère, les *'aṣaba* de celle-ci héritent de leur parent « illégitime »; mais, comme il est formellement spécifié, la réciproque n'est pas vraie. Dans toutes les écoles sunnites, où la grand'mère maternelle est, à défaut de la mère, héritière à *farḍ*, il n'en est pas de même, pour son propre héritage, de ses petits-enfants (2). Au regard de son conjoint ou de sa descendance, il est à peine besoin de préciser que « l'illégitime » ne se distingue pas, en principe, des autres sujets de droit. Mais son statut et les discussions qu'il suscite peuvent réapparaître néanmoins dans un cas tel que celui-ci : son fils décédant après lui à la survivance d'une fille, de la mère et d'un oncle paternel, *quid* des droits de cet oncle (frère de l'« illégitime ») après attribution des *farḍ ?* Ne lui accordent le restant que ceux des docteurs qui l'admettent comme successible en tant que *'aṣaba* de la *mulā'ana*, ou bien — le cas échéant — frère *jumeau* du père du de cujus (3).

Au total, l'individu de naissance « illégitime », *walad al-mulā'ana* ou *walad az-zinā*, n'est pas, dans l'orthodoxie musul-

(1) I. Qudāma, *Muġnī*, VI, 264.

(2) Sur l'« anomalie » du privilège de l'aïeule maternelle, W. Marçais, *op. cit.*, pp. 123 suiv.

(3) Saraḫsī, *Mabsūṭ*, XXIX, 200.

mane, aussi détaché de sa famille « naturelle » qu'on a cru parfois pouvoir l'affirmer, sans doute sous l'influence d'idées européennes, et aussi des règles mālikites, celles-ci comprises encore plus restrictivement qu'il ne convient.

Il peut appartenir à l'historien de la société et au sociologue d'observer que, dans la pratique réelle du monde musulman, la procédure du *li'ān* a toujours été plutôt rare, et que d'autre part l'on s'est constamment efforcé de masquer les naissances « illégitimes », qui autorisent exclusivement une filiation maternelle. Le juriste abondera dans leur sens en soulignant qu'à l'absence de registres d'état civil s'ajoute, pour faciliter une solution favorable à l'enfant, la disposition du droit classique acceptant une durée excessivement prolongée de la grossesse (jusqu'à plusieurs années). Il n'en demeure pas moins que la réglementation du *fiqh* en matière de filiation, comme en toute matière de statut personnel, s'est imposée, avec toutes ses conséquences, à travers les siècles, à la plupart des juridictions musulmanes. Et, dans la mesure, plus grande qu'on ne semble l'admettre quelquefois, où le droit classique recouvre lui-même une réalité sociale — et des conceptions sociales, qui sont elles aussi partie intégrante de cette réalité —, les solutions diverses ou concordantes énoncées ci-dessus sont le reflet d'hésitations ou de certitudes révélatrices, au moins pour les premiers siècles de l'Islam, de ce que les consciences mettaient en cause ou de ce qui, au contraire, était pour elles indubitablement acquis.

Robert Brunschvig
(Paris).
